Hessisches Landesarbeitsgericht

Az.: 9 SaGa 1496/14
10 Ga 162/14 Arbeitsgericht Frankfurt am Main

Verkündet am:
7. November 2014

gez. Taylan
Beschäftigte als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Berufungsverfahren im einstweiligen Verfügungsverfahren

1. **DB Fernverkehr AG, vertreten durch den Vorstand Berthold Huber, Andreas Busemann, Ulrike Haber-Schilling, Wolfgang Heinrichs und Dr. Manuel Rehkopf, Stephensonstraße 1, 60326 Frankfurt am Main** — Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin
2. **DB Regio AG, vertreten durch den Vorstand Dr. Manfred Rudhart, Kay Euler, Marion Rövekamp, Norbert Klimt und Michael Hahn, Stephensonstraße 1, 60326 Frankfurt am Main** — Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin
3. **DB Schenker Rail AG, vertreten durch den Vorstand Dr. Alexander Hedderich, Axel Marschall, Dr. Markus Hunkel, Matthias Reichel, Alain Thauvette u.a., Rheinstraße 2, 55116 Mainz** — Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin
4. **S-Bahn Berlin GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Peter Buchner, Bastian Knabe, Karsten Preißel und Christoph Wachendorf, Elisabeth-Schwarzhaupt-Platz 1, 10115 Berlin** — Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin
5. **S-Bahn Hamburg GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Kay Arnecke, Dieter Bleich und Jan Schröder, Hammerbrookstraße 44, 20097 Hamburg** — Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin

Proz.-Bev.:
zu 1-5: Rechtsanwälte Allen & Overy LLP, Haus am Opernturm, Bockenheimer Landstr. 2, 60306 Frankfurt am Main

Geschäftszeichen
- 0069237-0000052 -

gegen

Gewerkschaft Deutscher Lokomotivführer, vertreten durch ihren geschäftsführenden Vorstand Claus Weselsky (Bundesvorsitzender), Norbert Quitter (stellvertr. Bundesvors.) u. Lutz Schreiber (stellvertr. Bundesvors.), Baumweg 45, 60316 Frankfurt am Main — Verfügungsbeklagte und Berufungsbeklagte

Proz.-Bev.:
Rechtsanwälte Gross, Anwaltshaus im Messehof Leipzig, Neumarkt 16 - 18, 04109 Leipzig

Geschäftszeichen
- 338/14 GK01 -

hat das Hessische Landesarbeitsgericht, Kammer 9,
auf die mündliche Verhandlung vom 7. November 2014

durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dr. Horcher als Vorsitzenden
und den ehrenamtlichen Richter Illing
und den ehrenamtlichen Richter Köroglu

für Recht erkannt:

Die Berufung der Verfügungskläger gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 06. November 2014 – 10 Ga 162/14 – wird auf Kosten der Verfügungskläger zurückgewiesen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über einen Anspruch der Verfügungsklägerinnen auf Unterlassung von Arbeitskampfmaßnahmen durch die beklagte Gewerkschaft.

Bei der Verfügungsklägerin zu 1. handelt es sich um ein Unternehmen des DB-Konzerns, welches den Personenfernverkehr im gesamten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland betreibt. Die Verfügungsklägerin zu 2. erbringt Transportleistungen im Personennahverkehr. Die Verfügungsklägerin zu 3. transportiert bundesweit Güter auf Schienen. Die Verfügungsklägerin zu 4. betreibt den S-Bahn-Betrieb in Berlin, die Verfügungsklägerin zu 5. den S-Bahn-Betrieb in Hamburg. Alle Verfügungsklägerinnen gehören dem Arbeitgeberverband Agv MoVe an, der die im DB-Konzern geltenden Tarifverträge abschließt. Bei der Verfügungsbeklagten handelt es sich um die Gewerkschaft der Lokomotivführer *(GDL)*.

Die Verfügungsklägerinnen beschäftigen ca. 19.000 Lokführer, von denen ca. 25 % Beamte sind, daneben beschäftigen sie ca. 12.000 Zugbegleiter. Nach Angaben der Verfügungsklägerinnen erreicht die Verfügungsbeklagte bei den Lokomotivführern einen Organisationsgrad von etwa 80 %, bei den Zugbegleitern von etwa 30 %.

In dem Konzern der Verfügungsklägerinnen ist ebenfalls die Eisenbahn- und Verkehrsgewerkschaft *(EVG)* vertreten. Die EVG ist aus einem Zusammenschluss der bis dahin als Tarifgemeinschaft in Erscheinung getretenen Gewerkschaften TRANSNET und GDBA hervorgegangen. Im Bereich der Zugbegleiter weist sie einen höheren Organisationsgrad auf als die Verfügungsbeklagte.

Gemäß einem Grundlagentarifvertrag war die Zuständigkeit zwischen der Verfügungsbeklagten sowie TRANSNET/GDBA in der Vergangenheit im Wesentli-

chen dergestalt geregelt, dass die Verfügungsbeklagte Tarifverträge für die Lokführer und TRANSNET/GDBA für das übrige Zugpersonal abschließen sollte. Die Grundlagentarifverträge endeten am 30. Juni 2014 ohne Nachwirkung.

Mit Wirkung zum 1. Januar 2011 vereinbarte der Arbeitgeberverband Agv MoVe sowie die Verfügungsbeklagte einen Bundesrahmen-Lokomotivführertarifvertrag *(kurz: BuRa-LfTV)*. In der Präambel heißt es hierzu unter anderem wie folgt:

> „Die Vertragsparteien wollen mit dem folgenden Tarifvertragswerk die wichtigsten Qualifikations- und Arbeitsbedingungen sowie deren Mindeststandards für die Lokomotivführer im deutschen Eisenbahnverkehrsmarkt sicherstellen.
>
> Sie wollen erreichen, dass alle am Wettbewerb teilnehmenden Unternehmen vergleichbare Arbeits- und Lohnbedingungen in Form der in diesem Tarifvertrag festgelegten Minimalstandards einhalten müssen und der Wettbewerb nicht durch Verschlechterung der Arbeitsbedingungen, der Entlohnung, der Arbeitssicherheit oder des Gesundheitsschutzes beeinflusst wird.
> ...
>
> **§ 3 Arbeitszeit**
> ...
> (5) Gemäß § 7 Abs. 1 Ziff. 3 i.V.m. § 5 Abs. 1 ArbZG ist es zulässig, die tägliche Ruhezeit, die der Arbeitnehmer nicht an seinem Dienstort verbringen kann, auf neun Stunden zu verkürzen (auswärtige Ruhezeit), wenn die Art der Arbeit dies erfordert und die Kürzung der Ruhezeit innerhalb eines betrieblich festzulegenden Ausgleichszeitraums ausgeglichen wird. Für Ruhezeiten am Dienstort gelten die Bestimmungen des § 5 Abs. 2 ArbZG mit der Maßgabe, dass der dort vorgeschriebene Ausgleich innerhalb von vier Wochen erfolgen muss.
> ..."

In § 4 BuRa-LfTV findet sich ferner eine Regelung zum Erholungsurlaub und zum Zusatzurlaub. Des Weiteren findet sich folgende Regelung:

> " **§ 14 Schluss- und Übergangsbestimmungen**
> ...

(2) Dieser Rahmentarifvertrag tritt nur gleichzeitig mit einem Haustarifvertrag in Kraft, der diesen Rahmentarifvertrag ausdrücklich für anwendbar erklärt und die Anpassung bestehender haustarifvertraglicher Bestimmungen an diesen Rahmentarifvertrag regelt. Solche Haustarifverträge können

a) die Bestimmungen dieses Rahmentarifvertrages konkretisieren, ergänzen und die in diesem Rahmentarifvertrag festgelegten festen und variablen Entgeltbestandteile nach Maßgabe des Buchst. c) anders verteilen, wobei alle Entgeltbestandteile weiterhin ausgezahlt werden müssen,

...

c) während einer Einführungsphase das Gesamtniveau dieses Rahmentarifvertrages befristet absenken, wenn die wirtschaftliche Situation des Unternehmens dies erfordert ..."

Wegen der sonstigen Einzelheiten dieses Tarifvertrages wird ergänzend Bezug genommen auf Bl. 125 bis 140 d.A. Die Berufungsbeklagte kündigte die Anlagen 1 und 2 zum BuRa-LfTV mit Wirkung zum 30. Juni 2014. Den BuRa-LfTV selbst kündigte sie erst mit Wirkung zum 31. Dezember 2014.

Daneben schloss die beklagte Gewerkschaft mit dem Arbeitgeberverband Agv MoVe einen Tarifvertrag für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des Agv MoVe *(kurz: LfTV)*, der im Wesentlichen ebenfalls zum 1. Januar 2011 in Kraft trat und zuletzt mit Tarifvertrag vom 24. Juli 2012 geändert wurde. Dieser Tarifvertrag gilt vom betrieblichen Geltungsbereich für sämtliche Unternehmen der fünf Verfügungsklägerinnen. Diesen Tarifvertrag kündigte die Verfügungsbeklagte ebenfalls mit Wirkung zum 30. Juni 2014. Gegenüber dem BuRa-LfTV enthält der LfTV ein sehr viel umfangreicheres Regelwerk. In § 52 LfTV werden Regelungen zu der Arbeitszeitverteilung/Arbeitszeitbewertung getroffen, in § 52a finden sich Regelungen zu Ruhetagen.

Mit Schreiben vom 23. Juni 2014 machte die Verfügungsbeklagte gegenüber dem Agv MoVe verschiedene Tarifforderungen geltend. Unter der Überschrift Familie und Beruf heißt es unter anderem wie folgt:

„12. Künftig darf der Arbeitnehmer nur zu maximal fünf Schichten hintereinander, also ohne Gewährung eines tarifvertraglichen Ruhetages von 36 Stunden (§ 52 Abs. 9 Nr. 1 LfTV) herangezogen werden. Künftig muss spätestens 120 Stunden nach Ende des vorangegangenen Ruhetages (statt wie bisher 144 Stunden, § 52 Abs. 9 Nr. 4 LfTV) ein weiterer tariflicher Ruhetag gewährt werden.

13. Die Kernzeit der Ruhetage am Wochenende gemäß § 52 Abs. 9 Nr. 3 LfTV muss auf den spätesten Beginn am Freitag um 22 Uhr und das früheste Ende am Montag um 6 Uhr ausgedehnt werden (§ 52 Abs. 9 Nr. 3 Satz 2 LfTV).

14. Die Ruhetage nach § 52 Abs. 9 Nr. 1 LfTV sollen künftig alle einen Kalendertag umfassen."

Ferner wurde die Forderung nach einer Erweiterung der Entgelttabelle um eine Stufe 7, die nach weiteren fünf Jahren Berufserfahrung erreicht wird - also ab 30 Jahren - und um eine weitere Stufe 8, die nach weiteren fünf Jahren Berufserfahrung - in Summe also nach 35 Jahren - erreicht wird, erhoben. Wegen der weiteren Einzelheiten des Schreibens vom 23. Juni 2014 wird auf dessen Inhalt gemäß der Anlage ASt 1 verwiesen.

Zwischen dem Arbeitgeberverband und der Verfügungsbeklagten wurde seit Juli 2014 über eine Lösung des Tarifkonflikts verhandelt. Es fanden vier Verhandlungstermine am 10. Juli 2014, am 31. Juli 2014, am 20. August 2014 und am 25. September 2014 statt. Wesentlicher Streitpunkt zwischen den Beteiligten war der Umstand, dass aus Sicht des Arbeitgeberverbandes vermieden werden sollte, dass verschiedene Tarifverträge für die gleiche Personengruppe, hier insbesondere das Zugpersonal, abgeschlossen werden. Am 23., 25. und 27. Oktober 2014 kam es erneut zu Gesprächen zwischen dem Agv MoVe und der Verfügungsbeklagten, ohne dass ein Ergebnis erzielt werden konnte.

Im Rahmen der bisherigen Tarifauseinandersetzung kam es zu folgenden streikbedingten Ausfällen:

- 01. September 2014 in der Zeit von 18:00 bis 21:00 Uhr,
- 06. September 2014 in der Zeit von 06:00 bis 09:00 Uhr,
- 07. Oktober 2014 in der Zeit von 21:00 Uhr bis 08. Oktober 2014, 06:00 Uhr,
- 15. Oktober 2014, 14:00 Uhr bis zum 16. Oktober 2014, 04:00 Uhr,
- 17. Oktober 2014, 15:00 Uhr bis zum 20. Oktober 2014, 04:00 Uhr (Güterverkehr) sowie am 18. Oktober 2014, 02:00 Uhr bis zum 20. Oktober 2014, 04:00 Uhr (Fern- und Regionalverkehr).

Es kam zu Zugausfällen und Verspätungen, an den betreffenden Tagen waren ungefähr 80 bis 90 % aller Züge im Fern-, Regional- und Güterverkehr sowie dem S-Bahn-Verkehr betroffen. Auch im Nachgang des Streiks kam es zu erheblichen Beeinträchtigungen.

Mit Schreiben vom 05. November 2014 rief die Verfügungsbeklagte zu einem Arbeitskampf auf. Der Streikaufruf ging jeweils an die Verfügungsklägerinnen zu 1., 2., 4. und 5. Die Verfügungsklägerin zu 3. erhielt keinen Streikaufruf. Der Streikaufruf erging an die DB Schenker Rail Deutschland AG, ein Unternehmen, das in der Anlage 1 zum LfTV als Unternehmen des Geltungsbereichs benannt war. Der Streik sollte ab Donnerstag, den 06. November 2014, 02:00 Uhr bis Montag, den 10. November 2014, 04:00 Uhr laufen. Gegenüber der DB Schenker Rail Deutschland AG sollte bereits von Mittwoch, den 05. November 2014, 15:00 Uhr, bis Montag, den 10. November 2014, 04:00 Uhr, gestreikt werden. Wegen der sonstigen Einzelheiten des Streikaufrufs gemäß Schreiben vom 05. November 2014 wird auf die Anlage ASt 15 verwiesen.

Der Arbeitgeberverband schlug der Verfügungsbeklagten vor, ein Schlichtungsverfahren einzuleiten, was diese ablehnte. Eine Verständigung über einen von der Arbeitgeberseite angebotenen Abschluss eines Verfahrenstarifvertrages kam nicht zustande.

Die Verfügungsklägerinnen zu 1., 2., 4. und 5. richteten Notdienste ein. Nach ihren Angaben konnte ca. 30 % des Personenverkehrs noch bedient werden. Es gab keine Notdienstvereinbarung mit der Verfügungsbeklagten.

Mit ihrem beim Arbeitsgericht Frankfurt am 06. November 2014 eingegangenen Antrag haben die fünf Verfügungsklägerinnen die Untersagung des geplanten Streiks begehrt.

Sie haben die Auffassung vertreten, dass der Streik gegen die Friedenspflicht verstoße. Die beklagte Gewerkschaft sei noch immer an den BuRa-LfTV bis zum 31. Dezember 2014 gebunden. § 3 Abs. 5 BuRa-LfTV enthalte eine Regelung zu Ruhezeiten. Mit ihrem Streikaufruf habe die Verfügungsbeklagte eine Neuregelung zur Verbesserung von Ruhezeiten gefordert. Es handele sich mithin um die gleiche tarifvertragliche Materie. Des Weiteren habe die Verfügungsbeklagte teilweise rechtswidrige Tarifforderungen verfolgt. Die Streikforderung nach einer Gehaltssteigerung in Abhängigkeit von 30-jähriger bzw. 35-jähriger Berufserfahrung stelle eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters dar. Sie haben behauptet, dass Lokführer nach einer 25-jährigen Berufserfahrung regelmäßig keine weiteren Qualifikationsfortschritte erlangten. Es sei ausgeschlossen, dass ein Lokomotivführer nach dem 30. Berufsjahr noch zusätzliches Erfahrungswissen erwerbe. Der Beruf des Lokführers sei insbesondere durch Routine geprägt. Zur Glaubhaftmachung haben die Verfügungsklägerinnen eidesstattliche Versicherungen des Leiters Betrieb - Regelwerk und Qualifikation, der gleichzeitig Eisenbahnbetriebsleiter der DB Regio AG ist, und des Leiters Triebfahrzeugführer und Eisenbahnbetriebsleiter der DB Fernverkehr

AG vorgelegt, hinsichtlich deren Einzelheiten auf die Anlage ASt 2 und ASt 3 Bezug genommen wird.

Die Verfügungsklägerinnen haben ferner die Auffassung vertreten, dass der Streik gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip verstoße. Nach vorläufigen Berechnungen hätten die bisherigen Streikmaßnahmen einschließlich des laufenden Arbeitskampfes allein für die Bahnunternehmen zu Schäden in der Größenordnung von 100 Millionen Euro geführt. Auch der internationale Personenfernverkehr sei betroffen. Zum Teil könnten lebensnotwendige Medikamente nicht mehr mit der Bahn übermittelt werden. Täglich befördere die Verfügungsklägerin zu 1. 350.000 Reisende. Es drohe eine Überlastung des Straßenverkehrs. Durch den Streik im Güterverkehr sei eine große Schädigung der Wirtschaft zu verzeichnen. In der Automobilindustrie etwa sei man auf eine Just-in-time-Produktion angewiesen, die zum Erliegen käme, wenn die Bahn nicht rechtzeitig Material transportiere. Nach den Ergebnissen des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung *(DIW)* führte ein Streik alleine im Personenverkehr bei der Bahn zu einem Umsatzrückgang von ca. 27 Millionen Euro pro Tag. Der volkswirtschaftliche Schaden belaufe sich auf ca. 500 Millionen Euro pro Streiktag, hiervon entfielen 84 % auf den Personen- und 16 % auf den Güterverkehr. Der Bahn drohe zudem ein großer Reputationsschaden. Im vorliegenden Fall komme hinzu, dass anlässlich der geplanten Feierlichkeiten zum 25. Jahrestag des Mauerfalls am kommenden Sonntag ein Verkehrschaos drohe, wenn der Personenverkehr stocke. Außerdem müsse bedacht werden, dass Bremen und Niedersachsen gerade Ferienzeit hätten.

Des Weiteren haben die Verfügungsklägerinnen die Auffassung vertreten, dass nach Wegfall des Grundsatzes der Tarifeinheit an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ein verschärfter Prüfungsmaßstab angelegt werden müsse. Nach Aufgabe des Grundsatzes der Tarifeinheit durch das BAG stünde die Arbeitgeberseite vor schwerwiegenden Problemen. Die Friedenspflicht verliere durch die

Gewerkschaftspluralität einen Teil ihrer Schutz- und Friedensfunktion. Des Weiteren bestünde die Gefahr des Hochschaukelns der Tarifforderungen. Auch sei die betriebliche Verteilungsgerechtigkeit gestört. Die Arbeitskampfparität sei ebenfalls gestört, da der Arbeitgeberseite keine angemessenen Mittel zur Verfügung stünden, um auf den Streik zu reagieren. Insbesondere eine Aussperrung komme nicht in Betracht, da diese dazu führte, dass die Streikwirkungen noch verschärft würden. Gemäß Artikel 87e Abs. 4 GG und nach § 10 Allgemeines Eisenbahngesetz *(AEG)* seien die Verfügungsklägerinnen verpflichtet, den Bahnbetrieb aufrecht zu erhalten. Die Wiederherstellung der Kampfparität durch den teilweisen Einsatz von Beamten sei nicht gewährleistet. Schließlich müsse berücksichtigt werden, dass an einen Arbeitskampf in der Daseinsvorsorge besonders strenge Grundsätze anzulegen seien.

Die Verfügungsklägerinnen haben beantragt:

I. <u>Anträge der Antragstellerin zu 1.:</u>

1. Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 1. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 1. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage Ast 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

2. <u>Hilfsweise zu 1.:</u> Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 1. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

3. Hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 1. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1 aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und folgende Strecken betreffen:

- Frankfurt - Berlin
- Köln - Berlin
- Hamburg - Berlin
- München - Berlin

(Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

4. Ebenfalls hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 1., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Antragstellerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

5. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

II. Anträge der Antragstellerin zu 2.:

1. Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 2. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 2. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

2. Hilfsweise zu 1.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 2. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 2. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

3. Hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 2. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 2. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1 aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und folgende Strecken betreffen:

- Frankfurt - Berlin
- Köln - Berlin
- Hamburg - Berlin
- München - Berlin

(Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

4. Ebenfalls hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 2., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Antragstellerin zu 2. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

5. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

III. Anträge der Antragstellerin zu 3.:

1. Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 3. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 3. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

2. Hilfsweise zu 1.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 3. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 3. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

3. Hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 3., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Antragstellerin zu 3. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

4. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro),

ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

IV. Anträge der Antragstellerin zu 4.:

1. Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 4. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 4. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

2. Hilfsweise zu 1.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 4. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 4. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;

(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

3. Hilfsweise zu 2.: Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 4. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 4. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und die S-Bahn Verkehre Berlin betreffen (Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

4. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

V. Anträge der Antragstellerin zu 5.:

1. Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 5. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 5. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

2. **Hilfsweise zu 1.:** Der Antragsgegnerin wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Antragstellerin zu 5. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Antragstellerin zu 5. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

3. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

Die Verfügungsbeklagte hat beantragt,

die Anträge zurückzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, dass der Arbeitskampf nicht rechtswidrig sei. Das Ziel „Neuregelungen zur Verbesserung von Ruhezeiten – Wir wollen und wir brauchen mehr Zeit für Familie und Erholung" ziele nicht auf § 3 Abs. 2 des BuRa-LfTV ab, sondern auf weitere Regelungen, die sich auf Zeiten für die Familie bezögen, nämlich z.B. § 52a LfTV. Es gäbe im gekündigten LfTV in § 52 Abs. 3 Nr. 8 eine inhaltlich deckungsgleiche Regelung. Die erhobene Tariffordерung für eine Erweiterung der Entgeltgruppen bei längerer Berufserfahrung sei ferner rechtmäßig. Es liege im Ermessen der Tarifvertragsparteien zu beurteilen, ob eine höhere Berufserfahrung auch noch nach 30 Jahren erworben werden könne. Der Zugewinn an Berufserfahrung komme angesichts des technischen Fortschritts und des Ausbaus der Verkehrsnetze bei Schienenfahrzeugführer nicht zum Stillstand. In rechtlicher Hinsicht vertritt sie die Auffassung, dass es nach Art. 9 Abs. 3 GG zulässig sei, für ihre Mitglieder Tarifverhandlungen zu führen und Tarifforderungen auch durch Streik durchzusetzen. Es könne von ihr auch nicht verlangt werden, nur inhaltsgleiche Forderungen aufzustellen, die mit den Tarifregelungen, die mit der EVG vereinbart sind, synchron laufen. Die Sicherung der Mindestversorgung der Allgemeinheit mit öffentlichen Gütern sei auch während des Streiks gewährleistet. Sie habe sich mit den Piloten verständigt, nicht zur gleichen Zeit zu streiken. Etwa 30 % des Personenverkehrs würde weiterhin bedient werden. Der Streik sei auch zeitlich klar begrenzt.

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 06. November 2014 die Anträge zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass ein Verstoß gegen die Friedenpflicht nicht gegeben sei. Der Begriff der Ruhezeit finde sich auch in der gekündigten Regelung des § 52 LfTV. Es gebe keine Umstän-

de, aus denen ersichtlich sei, dass die Verfügungsbeklagte mit ihrer Forderung eine Abänderung des § 3 Abs. 5 BuRa-LfTV bezwecke. Es stelle auch keine Altersdiskriminierung dar, wenn die Verfügungsbeklagte weitere Entgeltstufen für Berufsjahre jenseits der 25 Jahre verlange. Es gebe keinen allgemeinen Erfahrungssatz, dass nach 25 Berufsjahren keine weiteren Qualifikationen durch die tatsächliche Ausübung der Tätigkeit mehr erworben würden. Allein die vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen seien nicht ausreichend. Der Arbeitskampf verstoße auch nicht gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Es sei die Mindestversorgung gesichert gewesen, es seien Notfahrpläne eingerichtet worden und durch Beamte könne der Zugverkehr zumindest teilweise aufrechterhalten werden. Eine Schädigung der Verfügungsklägerinnen in einem Ausmaße, dass deren wirtschaftliche Existenz gefährdet sei, sei nicht dargelegt. Auch die Arbeitskampfparität der Verfügungsklägerinnen sei nicht ernsthaft gefährdet. Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Urteils wird verwiesen auf Bl. 161 – 180 d.A.

Dieses Urteil ist der Seite der Verfügungsklägerinnen am 07. November 2014 um 01:25 Uhr per Telefax zugegangen. Mit bei dem Hessischen Landesarbeitsgericht am 07. November 2014 um 07:52 Uhr eingegangenen Antrag haben die Verfügungsklägerinnen Berufung eingelegt.

Unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrages tragen sie vor, dass ein Verstoß gegen die Friedenspflicht anzunehmen sei. Der Streikaufruf betreffend der Änderung der Ruhezeiten beziehe sich unmittelbar auf § 3 Abs. 5 BuRa-LfTV. Der Begriff der „Ruhezeiten" werde identisch in § 3 Abs. 5 BuRa-LfTV und § 5 ArbZG verwendet. Es müsse ausschließlich auf die zur Begründung des Streiks übermittelte Streikforderung abgestellt werden. Jedenfalls sei auch ein Verstoß gegen die Friedenspflicht wegen Sachzusammenhangs anzunehmen. Es sei ausreichend, dass ein innerer sachlicher Zusammenhang mit einer Regelung in einem Tarifvertrag besteht, an den die Arbeitgeberseite

noch gebunden ist. Die §§ 3 und 4 BuRa-LfTV beinhalteten eine inhaltlich ausgewogene Regelung zur jährlichen Referenzarbeitszeit, täglichen Arbeitszeit und der Möglichkeit zur Verlängerung der täglichen Arbeitszeit über 10 Stunden hinaus. Des Weiteren vertreten sie die Auffassung, dass zwar die Berufserfahrung grundsätzlich als Anknüpfungspunkt für eine Differenzierung des Entgelts herangezogen werden könne. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung sei das aber nicht mehr in jedem Fall zulässig, wenn bei Tätigkeiten mit hohem Routineanteil eine längere Beschäftigungsdauer keinen Zuwachs an Berufserfahrung mehr ermögliche. So sei es bei der Tätigkeit eines Lokomotivführers. Es handele sich um eine eher einfache und routinemäßige Tätigkeit, eine bestimmte Schulbildung werde nicht vorausgesetzt. Das Arbeitsgericht habe schließlich verkannt, dass im vorliegenden Fall bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung ein besonders strenger Maßstab anzulegen sei; die Arbeitskampfparität sei verletzt, da die Verfügungsklägerinnen praktisch keine tauglichen Gegenmittel hätten. Ihnen bliebe nichts anderes übrig, als den Tarifforderungen nachzugeben oder das Streikende abzuwarten.

Die Verfügungsklägerinnen stellen die Anträge:

I. <u>Anträge der Berufungsklägerin zu 1.:</u>

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt vom 6. November 2014 (Az. 10 Ga 162/14) wird abgeändert.

2. Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 1. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 1. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage Ast 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

3. Hilfsweise zu 1.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 1. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

4. Hilfsweise zu 2.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 1. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1 aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und folgende Strecken betreffen:

- Frankfurt - Berlin
- Köln - Berlin
- Hamburg - Berlin
- München - Berlin

(Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

5. Ebenfalls hilfsweise zu 2.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 1., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Berufungsklägerin zu 1. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

6. Der Berufungsbeklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

II. Anträge der Berufungsklägerin zu 2.:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt vom 6. November 2014 (Az. 10 Ga 162/14) wird abgeändert.

2. Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 2. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Be-

trieben der Berufungsklägerin zu 2. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

3. Hilfsweise zu 1.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 2. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 2. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

4. Hilfsweise zu 2.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 2. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 2.

durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1 aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und folgende Strecken betreffen:

- Frankfurt - Berlin
- Köln - Berlin
- Hamburg - Berlin
- München - Berlin

(Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

5. Ebenfalls hilfsweise zu 2.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 2., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Berufungsklägerin zu 2. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

6. Der Berufungsbeklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

III. Anträge der Berufungsklägerin zu 3.:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt vom 6. November 2014 (Az. 10 Ga 162/14) wird abgeändert.

2. Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 3. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 3. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

3. **Hilfsweise zu 1.:** Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 3. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 3. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

4. **Hilfsweise zu 2.:** Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 3., die in den Betrieben in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen beschäftigt sind, zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den genannten Betrieben der Berufungsklägerin zu 3. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. genannten Streikforderungen durchzusetzen.

5. Der Berufungsbeklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

IV. Anträge der Berufungsklägerin zu 4.:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt vom 6. November 2014 (Az. 10 Ga 162/14) wird abgeändert.

2. Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 4. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 4. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

3. **Hilfsweise zu 1.:** Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 4. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen

und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 4. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;
(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;
und/oder
b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;
(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;
(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;
und/oder
c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

4. Hilfsweise zu 2.: Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 4. zu Streiks aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 4. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, soweit die Streikmaßnahmen länger als bis zum 9. November 2014, 8.00 Uhr, andauern und die S-Bahn Verkehre Berlin betreffen (Aufrechterhaltung des Bahnverkehrs zur zentralen Feier des 25. Jahrestags des Mauerfalls).

5. Der Berufungsbeklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

V. <u>Anträge der Berufungsklägerin zu 5.:</u>

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt vom 6. November 2014 (Az. 10 Ga 162/14) wird abgeändert.

2. Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 5. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 5. im genannten Zeitraum durchzuführen, um ihre in den Streikaufrufen vom 5. November 2014 (Anlage ASt 15) genannten Streikforderungen durchzusetzen.

3. <u>Hilfsweise zu 1.:</u> Der Berufungsbeklagten wird es untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Arbeitnehmer der Berufungsklägerin zu 5. zu Streiks für den Zeitraum bis zum 10. November 2014, 4.00 Uhr aufzurufen und/oder Streiks in den Betrieben der Berufungsklägerin zu 5. durchzuführen, um ihre unter vorstehender Ziffer 1. aufgeführten Streikforderungen durchzusetzen, sofern die Streikmaßnahmen

a) (aa) die Dauer von zwei Stunden an einem Tag überschreiten;
(bb) **<u>weiter hilfsweise zu (aa):</u>** die Dauer von vier Stunden an einem Tag überschreiten;
(cc) **<u>weiter hilfsweise zu (bb):</u>** die Dauer von sechs Stunden an einem Tag überschreiten;

(dd) **weiter hilfsweise zu (cc):** die Dauer von acht Stunden an einem Tag überschreiten;

und/oder

b) (aa) an mehr als einem Tag pro Woche stattfinden;

(bb) **weiter hilfsweise zu (aa):** an mehr als zwei Tagen pro Woche stattfinden;

(cc) **weiter hilfsweise zu (bb):** an mehr als drei Tagen pro Woche stattfinden;

und/oder

c) innerhalb einer Woche 50 Stunden überschreiten.

4. Der Berufungsbeklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehenden Unterlassungspflichten ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000,00 EUR (in Worten: Zweihundertfünfzigtausend und 0/100 Euro), ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihrem Bundesvorsitzenden, angedroht.

Die Verfügungsbeklagte stellt den Antrag,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil und meint, ein Verstoß gegen die Friedenspflicht läge nicht vor. Nach übereinstimmender Meinung der Tarifvertragsparteien treffe der BuRa-LfTV allgemeine Regelungen, die für den gesamten Markt gelten sollen und die durch sogenannte Haustarifverträge zu ergänzen seien. Für den Bereich des Agv MoVe sei dies der LfTV. Deshalb gelten einige Regelungen aus dem BuRa-LfTV selbst, während andere im LfTV abweichen oder zusätzlich geregelt seien. Die Regelung des § 3 Abs. 5 BuRa-LfTV sei gleichbedeutend in § 51 Abs. 3 Ziff. 8 LfTV enthalten, letztere Regelung sei wirksam gekündigt worden. Der BuRa-LfTV sehe letztlich nur einen Rahmen

vor, der durch jeweilige andere Tarifverträge zugunsten der Arbeitnehmer ausgefüllt werden könne. Der Arbeitskampf stelle sich auch nicht als unverhältnismäßig dar. Auch im Bahnverkehr gebe es private Wettbewerber, die den Verkehr aufrechterhielten. Es lege im Wesen eines Arbeitskampfes, dass es mitunter zu erheblichen Beeinträchtigungen käme.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens erster und zweiter Instanz der Verfügungsklägerinnen und der Verfügungsbeklagten wird ergänzend verwiesen auf sämtliche gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschriften.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.

A. Die Berufung ist zulässig. Sie ist unproblematisch statthaft *(§§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 2 Buchst. b ArbGG)*. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden *(§§ 519, 520 ZPO, 66 Abs. 1 Satz 1 ArbGG)*.

B. Die Berufung hat keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat es mit Recht abgelehnt, den Streik der Verfügungsbeklagten zu untersagen oder einzuschränken. Die mit der Berufung vorgebrachten Gesichtspunkte rechtfertigen keine andere Beurteilung.

I. Die Anträge sind zunächst zulässig. Insbesondere genügen sie dem Bestimmtheitsgebot aus § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

II. Die Anträge sind aber unbegründet. Es fehlt bereits an einem Verfügungsanspruch der Verfügungsklägerinnen.

1. Der Hauptantrag der Verfügungsklägerinnen ist unbegründet.

a) An den Erlass einer einstweiligen Verfügung, die auf die Untersagung eines Streiks gerichtet ist, sind bestimmte Anforderungen zu stellen.

aa) Ein Antrag auf Unterlassung einer Streikmaßnahme erfordert im einstweiligen Verfügungsverfahren einen Verfügungsanspruch und einen Verfügungsgrund. Der Erlass einer einstweiligen Verfügung kommt, wie sich mittelbar aus § 62 Abs. 2 ArbGG ergibt, auch im Bereich des Arbeitskampfs in Betracht *(allg. Ansicht, vgl. Hess. LAG 9. August 2011 – 9 SaGa 1147/11 – Rn. 29, Juris; LAG Berlin-Brandenburg 14. August 2012 – 22 SaGa 1131/12 – zu 2.2.1 der Gründe, BeckRS 2012, 72275; LAG Baden-Württemberg 31. März 2009 - 2 SaGa 1/09 – Rn. 49, NZA 2009, 631).*

Für den heranzuziehenden Prüfungsmaßstab ist zu beachten, dass eine Unterlassungsverfügung, die auf den Abbruch eines laufenden oder unmittelbar bevorstehenden Streiks gerichtet ist, einer Befriedigungsverfügung gleichkommt. Sie nimmt die Hauptsache regelmäßig vorweg. Deshalb ist an den Erlass einer solchen einstweiligen Verfügung ein strenger Maßstab anzulegen. Die einstweilige Verfügung ist umso eher zu erlassen, je offensichtlicher die Rechtswidrigkeit der Maßnahme ist *(vgl. Prütting in Schwab/Weth ArbGG 3. Aufl. § 62 Rn. 171).*

Mit Blick auf die besondere Bedeutung des Streikrechts *(Art. 9 Abs. 3 GG)* sowie die mit einem Arbeitskampfgeschehen oftmals schwierigen und komplexen Fragestellungen wird nach zum Teil vertretener Auffassung verlangt, die Streikmaßnahme müsse offensichtlich rechtswidrig sein *(vgl. Hess. LAG 2. Mai 2003 – 9 SaGa 637/03 – Rn. 31, Juris; LAG Sachsen 2. November 2007 – 7 SaGa 19/07 – Rn. 93, NZA 2008, 59; wohl auch ErfK/Dieterich/Linsenmaier 14.*

Aufl. Art. 9 GG Rn. 228), während die Gegenmeinung es ausreichen lässt, dass die Streikmaßnahme *(lediglich)* rechtswidrig sei *(vgl. GMP/Germelmann ArbGG 8. Aufl. § 62 Rn. 113; GK-ArbGG/Vossen Stand: April 2012 § 62 Rn. 81; Korinth Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren 2. Aufl. S. 361)*. Es kann hier offen bleiben, welcher Maßstab zugrunde zu legen ist. Denn auch bei dem Anlegen des strengeren Prüfungsmaßstabs für den Erlass einer einstweiligen Verfügung ist jedenfalls zu berücksichtigen, dass schwierige, höchstrichterlich nicht entschiedene Rechtsfragen ggf. in einem Hauptsacheverfahren geklärt werden müssen *(vgl. LAG Köln 14. Juni 1996 – 4 Sa 177/96 – AP Nr. 149 zu Art. 9 GG Arbeitskampf; ErfK/Dieterich/Linsenmaier 14. Aufl. Art. 9 GG Rn. 228; Bertzbach in Däubler Arbeitskampfrecht 3. Aufl. § 24 Rn. 21; Otto Arbeitskampf und Schlichtungsrecht S. 420; GK-ArbGG/Vossen Stand: April 2012 § 62 Rn. 81a)*.

bb) Eine Streikmaßnahme kann im einstweiligen Verfügungsverfahren nur dann untersagt werden, wenn sie rechtswidrig ist und dies glaubhaft gemacht ist *(Hess. LAG 9. August 2011 – 9 SaGa 1147/11 – Rn. 29, Juris; Hess. LAG Urteil vom 17. Sept. 2008 – 9 SaGa 1442/08 – BB 2008, 2296; Hess. LAG Urteil vom 22. Juli 2004 – 9 SaGa 593/04 – AP Nr. 168 zu Art. 9 GG Arbeitskampf)*. Die beantragte Untersagungsverfügung muss zum Schutz des Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb *(§ 823 Abs. 1 BGB)* und zur Abwendung drohender wesentlicher Nachteile geboten und erforderlich sein. Besteht ein Verfügungsanspruch, hat zur Prüfung, ob eine auf Unterlassung eines Arbeitskampfes gerichtete einstweilige Verfügung im Sinne des § 940 ZPO zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint, eine Interessenabwägung stattzufinden, in die sämtliche in Betracht kommenden materiell-rechtlichen und vollstreckungsrechtlichen Erwägungen sowie die wirtschaftlichen Auswirkungen für beide Parteien einzubeziehen sind *(vgl. Hess. LAG 9. August 2011 – 9 SaGa 1147/11 – Rn. 29, Juris; LAG Baden-Württemberg 31. März 2009 – 2 SaGa 1/09 – Rn. 49, NZA 2009, 631; LAG Köln 14. Juni 1996 – 4 Sa 177/96 – AP Nr.*

149 zu Art. 9 GG Arbeitskampf). Dabei spielt auch eine Rolle, welchen Umfang die gestellten Anträge haben. Anträge, die den Arbeitskampf insgesamt untersagen wollen, greifen stark in den Kernbereich aus Art. 9 Abs. 3 GG der Gewerkschaft ein. Weniger stark wird eingegriffen, wenn lediglich die Rechtswidrigkeit einzelner Kampfhandlungen im Rahmen der einstweiligen Verfügung geltend gemacht wird *(LAG Baden-Württemberg 31. März 2009 - 2 SaGa 1/09 – Rn. 49, NZA 2009, 631)*. Die Anforderungen an Verfügungsanspruch und Verfügungsgrund sind insgesamt mit besonderer Umsicht zu handhaben, um eine Gefährdung der Koalitionsbetätigungsgarantie aus Art. 9 Abs. 3 GG soweit als möglich auszuschließen *(vgl. ErfK/Dieterich/Linsenmaier 14. Aufl. Art. 9 GG Rn. 228; Schaub/Treber 15. Aufl. § 195 Rn. 58)*.

cc) Der Anspruch auf Unterlassung einer Streikmaßnahme folgt grundsätzlich aus den §§ 1004, 823 BGB i.V.m. Art. 14 GG. Das Recht des Betriebsinhabers am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist nach § 1004 Abs. 1, § 823 Abs. 1 BGB deliktisch geschützt *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 21, NJW 2010, 631)*. Es ist auf die ungestörte Betätigung und Entfaltung des von dem Betriebsinhaber geführten Betriebs gerichtet und umfasst alles, was in seiner Gesamtheit den wirtschaftlichen Wert des Betriebs als bestehender Einheit ausmacht. Es handelt sich bei dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbetrieb um einen „offenen Tatbestand", dessen Inhalt und Grenzen sich erst aus einer Interessen- und Güterabwägung mit der im Einzelfall konkret kollidierenden Interessenssphäre ergeben *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 23, NJW 2010, 631)*. Bei einem Streik ist in der Regel auch die Koalitionsbetätigungsfreiheit des Streikgegners tangiert, der sich seinerseits auf Art. 9 Abs. 3 GG berufen kann *(vgl. BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 15, NZA 2007, 1055)*.

Nicht rechtswidrig sind Eingriffe in den Gewerbebetrieb, wenn sie als Arbeitskampfmaßnahmen zulässig sind *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR*

972/08 – Rn. 23, NJW 2010, 631). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts schützt das Doppelgrundrecht des Art. 9 Abs. 3 GG zum einen den Einzelnen in seiner Freiheit, eine Vereinigung zur Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu gründen, ihr beizutreten oder sie zu verlassen. Geschützt ist zum anderen auch die Koalition selbst in ihrem Bestand, ihrer organisatorischen Ausgestaltung und ihren Betätigungen, sofern diese der Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen dienen *(BVerfG 6. Februar 2007 - 1 BvR 978/05 - zu II 2 a der Gründe, NZA 2007, 394; BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 - Rn. 11 NZA 2007, 1055)*. Der Schutz erstreckt sich auf alle koalitionsspezifischen Verhaltensweisen und umfasst insbesondere die Tarifautonomie. Die Wahl der Mittel, mit denen die Koalitionen die Regelung der Arbeitsbedingungen durch Tarifverträge zu erreichen versuchen und die sie hierzu für geeignet halten, gibt Art. 9 Abs. 3 GG nicht vor, sondern überlässt sie grundsätzlich den Koalitionen selbst. Arbeitskampfmaßnahmen, die auf den Abschluss von Tarifverträgen gerichtet sind, werden jedenfalls insoweit von der Koalitionsfreiheit erfasst, als sie erforderlich sind, um eine funktionierende Tarifautonomie sicherzustellen *(BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 11, NZA 2007, 1055)*. Der Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG ist nicht etwa von vornherein auf den Bereich des Unerlässlichen beschränkt *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 33, NJW 2010, 631)*. Art. 9 Abs. 3 GG gewährleistet grundsätzlich auch das von einer Gewerkschaft getragene Kampfmittel des Streiks.

Das Recht aus Art. 9 Abs. 3 GG ist ebenfalls nicht uneingeschränkt gewährt. Es kann insbesondere durch andere verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter eingeschränkt werden. Im jeden Fall bedarf es eines verhältnismäßigen Ausgleichs *(sog. praktische Konkordanz)* beider geschützten Interessen *(vgl. BVerfG 26. Juni 1991 - 1 BvR 779/85 - zu C I 1 a der Gründe, BVerfGE 84, 212)*. Zentraler Maßstab für die Beurteilung der Rechtsmäßigkeit eines Streiks ist mithin der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit *(BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR*

396/06 – Rn. 22, NZA 2007, 1055). Eine weitere Grenze eines rechtmäßigen Streiks ist ferner die Wahrung der Friedenspflicht.

b) Nach diesen Grundsätzen ist der Streik nicht als rechtswidrig anzusehen.

aa) Ein Verstoß gegen die Friedenspflicht liegt entgegen der Ansicht der Verfügungsklägerinnen nicht vor.

(1) Ein Tarifvertrag ist in seinem schuldrechtlichen Teil zugleich ein Vertrag zugunsten Dritter und schützt die Mitglieder der Tarifvertragsparteien davor, hinsichtlich der tariflich geregelten Materie mit Arbeitskampfmaßnahmen überzogen zu werden. Die Friedenspflicht muss nicht gesondert vereinbart werden. Sie ist vielmehr dem Tarifvertrag als einer Friedensordnung immanent (*BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 18, NZA 2007, 1055*). Der Beschränkung des Streikrechts durch die Friedenspflicht steht die Europäische Sozialcharta *(ESC BGBl. 1964 II S. 1262)* nicht entgegen (*BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 18, NZA 2007, 1055).* Sofern von den Tarifvertragsparteien nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist, wirkt die Friedenspflicht allerdings nicht absolut, sondern relativ. Sie bezieht sich nur auf die tarifvertraglich geregelten Gegenstände (*BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 18, NZA 2007, 1055).* Sie verbietet es den Tarifvertragsparteien lediglich, einen bestehenden Tarifvertrag inhaltlich dadurch in Frage zu stellen, dass sie Änderungen oder Verbesserungen der vertraglich geregelten Gegenstände mit Mitteln des Arbeitskampfrechts durchzusetzen versuchen *(BAG Urteil vom 27. Juni 1989 - 1 AZR 404/88 – zu II 2 a der Gründe, EzA Nr. 94 zu Art 9 GG Arbeitskampf; Hess. LAG 9. August 2011 – 9 SaGa 1147/11 – Rn. 30, Juris; LAG Berlin-Brandenburg 14. August 2012 – 22 SaGa 1131/12 – zu 2.2.2.2 der Gründe, BeckRS 2012, 72275).*

Die sachliche Reichweite der Friedenspflicht ist durch Auslegung der tariflichen Regelungen zu ermitteln *(vgl. BAG 10. Dezember 2002 – 1 AZR 96/02 – zu B I*

2 a der Gründe, AP Nr. 162 zu Art. 9 GG Arbeitskampf). Haben die Tarifvertragsparteien eine bestimmte Sachmaterie erkennbar umfassend geregelt, ist davon auszugehen, dass sie diesen Bereich der Friedenspflicht unterwerfen und für die Laufzeit des Tarifvertrags die kampfweise Durchsetzung weiterer Regelungen unterbinden wollen, die in einem sachlichen inneren Zusammenhang mit dem befriedeten Bereich stehen *(vgl. BAG 10. Dezember 2002 – 1 AZR 96/02 – zu B I 2 a der Gründe, AP Nr. 162 zu Art. 9 GG Arbeitskampf).* Haben die Tarifvertragsparteien hingegen lediglich eine Rahmenregelung getroffen, die nach ihrem Willen keine abschließende Ausgestaltung der Materie sein soll, so bleiben Arbeitskampfmaßnahmen, die über die geregelten Gegenstände hinaus gehen, zulässig *(vgl. BAG 25. Januar 2006 – 4 AZR 552/04 – AP Nr. 6 zu § 1 TVG Durchführungspflicht; Reinfelder in Däubler Arbeitskampfrecht 3. Aufl. § 15 Rn. 16; Löwisch/Rieble TVG 3. Aufl. § 1 Rn. 1052; Reim/Ahrendt in Däubler TVG 3. Aufl. § 1 Rn. 1112).*

(2) Die Verfügungsklägerinnen vertreten den Standpunkt, die beklagte Gewerkschaft habe mit ihrem Streikaufruf auf eine Änderung der Regelungen in den unstreitig nicht gekündigten §§ 3, 4 BuRa-LfTV abgezielt. Die §§ 3, 4 BuRa-LfTV enthalten Reglungen betreffend die Arbeitszeit und den Erholungs- sowie Zusatzurlaub. Der beklagten Gewerkschaft ging es unstreitig auch darum, Verbesserungen hinsichtlich der Ruhezeiten zu erreichen.

Bei dem BuRa-LfTV handelt es sich dem Charakter nach aber um eine Rahmenregelung, die durch speziellere Tarifverträge mit den einzelnen Unternehmen des Bahn-Konzerns ausgefüllt und ergänzt werden sollte. Dies ergibt die Auslegung. Gemäß der Präambel des BuRa-LfTV wollten die Tarifvertragsparteien mit diesem Tarifwerk einen Mindeststandard im deutschen Eisenbahnverkehrsmarkt sicherstellen. Der Terminus „Mindeststandard" weist darauf hin, dass für die Arbeitnehmer günstigere Regelungen durchaus in Kauf genommen und toleriert werden sollten. In § 14 Abs. 2 Satz 1 BuRa-LfTV wird das Tarif-

werk selbst als „Rahmentarifvertrag“ bezeichnet. Dies legt es nahe, dass der Rahmen durch weitere Tarifverträge auch ausgefüllt werden kann. Bestätigt wird dies durch § 14 Abs. 2 Satz 3 BuRa-LfTV, wonach hinsichtlich des Entgelts die Bestimmungen des Rahmentarifvertrags konkretisiert, ergänzt oder die Entgeltbestandteile anders verteilt werden können.

Dieses Verständnis wird durch die gelebte Unternehmenspraxis bestätigt. Die Tarifvertragsparteien haben nämlich in Ergänzung des BuRa-LfTV den LfTV abgeschlossen, der weitaus umfangreicher ist, in den aber die wesentlichen Grundsätze des BuRa-LfTV wörtlich oder sinngemäß übernommen worden sind.

Gerade wenn die Tarifvertragsparteien es selbst als sachgerecht ansehen, bestimmte Reglungen in verschiedenen Tarifverträgen zu regeln, erscheint es fern liegend, bei der Frage der Friedenspflicht eine solche Nähe der Regelungsmaterien anzunehmen, dass ein notwendiger inhaltlicher Sachzusammenhang bestünde *(so auch Reinfelder in Däubler Arbeitskampfrecht 3. Aufl. § 15 Rn. 20)*. Hätten die Tarifvertragsparteien einen solchen sachlichen Zusammenhang angenommen, hätte es nahe gelegen, dass sie die Regelungen in nur einem Tarifvertrag zusammengefasst hätten.

Die Verfügungsklägerinnen mussten auch davon ausgehen, dass es der beklagten Gewerkschaft nicht darum ging, die Regelungen des BuRa-LfTV abzuändern. Nachdem der LfTV zum 30. Juni 2014 gekündigt war und in § 52 und § 52a LfTV bestimmte Reglungen hinsichtlich der Ruhezeiten vorgesehen waren, musste aus einer objektiven Sicht eines verständigen Erklärungsempfängers deutlich sein, dass es bei dem Arbeitskampf um die Neuregelung der in dem LfTV enthaltenen Regelungsgegenstände gehen sollte. Die Verfügungsklägerinnen weisen in diesem Zusammenhang zwar zutreffend darauf hin, dass maßgeblich für den Inhalt der mit dem Streik verfolgten Ziele die dem Gegner in

Form des konkreten gewerkschaftlichen Streikaufrufs übermittelten Tarifforderungen sind *(vgl. BAG 24. April 2007 – 1 AZR 252/06 – Rn. 109, NZA 2007, 987).* Diese Rechtsprechung des Ersten Senats ist aber in dem damaligen Zusammenhang zu sehen. Es sollte damit verdeutlicht werden, dass sonstige Verlautbarungen nicht vertretungsberechtigter Mitglieder der Gewerkschaft nicht maßgeblich heranzuziehen sind. Das bedeutet im Umkehrschluss aber nicht, dass die Arbeitgeberseite bei der Bestimmung des angestrebten Tarifziels nicht weitere Äußerungen der kampfführenden Gewerkschaft selbst berücksichtigen muss. Bei der Auslegung des Streikziels „Verbesserung der Ruhepausen" ist somit auch das Schreiben der Gewerkschaft vom 23. Juni 2014 mit heranzuziehen. Darin wurde eindeutig auf die Regelungen des LfTV Bezug genommen.

(3) Die Friedenspflicht wirkt nur relativ in Bezug auf die den Tarifvertrag abschließenden Parteien. Sie wirkt aber nicht zulasten Dritter. Eine konkurrierende Gewerkschaft ist daher jedenfalls nicht unter dem Aspekt der Friedenspflicht gehindert, ihre abweichenden Ziele auch zu erstreiken *(vgl. ErfK/Dieterich/Linsenmaier 14. Aufl. Art. 9 GG Rn. 124 m.w.N.).* Der Umstand, dass die Verfügungsklägerinnen mit der EVG abweichende Tarifverträge für das Zugpersonal vereinbart haben, steht dem Streik daher grundsätzlich nicht entgegen.

bb) Der Streikaufruf beinhaltet nicht eine rechtswidrige Tarifforderung.

(1) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts können Arbeitskämpfe nur zur Durchsetzung tariflich regelbarer Ziele geführt werden. Dies folgt aus der Hilfsfunktion des Arbeitskampfs zur Sicherung der Tarifautonomie *(vgl. BAG 24. April 2007 – 1 AZR 252/06 – Rn. 109, NZA 2007, 987; BVerfG 26. Juni 1991 - 1 BvR 779/85 - zu C I 1 a der Gründe, BVerfGE 84, 212).* Eine Übermaßkontrolle von Streikzielen ist wegen der Koalitionsbetäti-

gungsfreiheit der Gewerkschaften aus Art. 9 Abs. 3 GG nicht veranlasst *(vgl. BAG 24. April 2007 – 1 AZR 252/06 – Rn. 100, NZA 2007, 987).*

Die Forderung nach einer Erweiterung der Entgeltstufen für Berufserfahrung ab 30 und 35 Jahren ist als Entgeltforderung unzweifelhaft tariflich regelbar.

(2) Die Streikforderung der beklagten Gewerkschaft nach Einführung weiterer Erfahrungsstufen ist jedenfalls nicht offensichtlich rechtswidrig. Bei der Frage, ob eine insoweit bestehende mittelbare Benachteiligung wegen des Alters gerechtfertigt sein kann, handelt es sich um eine schwierige und höchstrichterlich nicht geklärte Rechtsfrage.

(a) Die Koalitionen sind an die Diskriminierungsverbote aus der Richtlinie 2000/78/EG sowie – auf der nationalen Ebene – aus dem AGG gebunden. Nach der Rechtsprechung des EuGH haben die Tarifvertragsparteien insoweit auch keinen weiteren Ermessenspielraum, sie sind vielmehr ebenso wie der Gesetzgeber an die Diskriminierungsvorschriften gebunden *(vgl. EuGH 13. September 2011 – C-447/09 – [Prigge] Rn. 48, NZA 2011, 1039).* Bei Entgeltstufen, die an Erfahrungsstufen anknüpfen, handelt es sich um eine mittelbare Benachteiligung wegen des Alters. Eine mittelbare Benachteiligung liegt gemäß § 3 Abs. 2 AGG vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren wegen eines in § 1 genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch rechtmäßige Ziele sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich. Das Anknüpfen an das scheinbar neutrale Kriterium der Berufserfahrung benachteiligt jüngere Arbeitnehmer, weil ältere Arbeitnehmer typischerweise eine längere Berufserfahrung aufweisen.

(b) Maßgeblich kommt es mithin darauf an, ob die Ungleichbehandlung durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sind. Der EuGH hat die Anknüpfung an die Berufserfahrung als legitimes Ziel der Entgeltpolitik grundsätzlich anerkannt. Das Dienstalter gehe regelmäßig mit der Berufserfahrung einher, und diese befähige den Arbeitnehmer im Allgemeinen, seine Arbeit besser zu verrichten *(vgl. EuGH 3. Oktober 2006 – C-17/05 – [Cadman] Rn. 33 ff., NZA 2006, 1205)*. Diese Grundsätze hat der EuGH mehrfach bestätigt, zuletzt in der Rechtssache Specht ua. *(vgl. EuGH 19. Juni 2014 – C-501/12 u.a. – NZA 2014, 831)*.

Die Verfügungsklägerinnen haben allerdings zutreffend auch darauf hingewiesen, dass eine andere Beurteilung infrage kommen kann, wenn ernstliche Zweifel bestehen, dass im konkreten Fall der Rückgriff auf das Kriterium Dienstalter zur Erreichung des Ziels ungeeignet sein kann. Dies kann der Fall sein, falls ausnahmsweise nicht mit zunehmenden Dienstalter der Arbeitnehmer befähigt wird, seine Arbeit besser zu verrichten *(vgl. EuGH 3. Oktober 2006 – C-17/05 – [Cadman] Rn. 38, NZA 2006, 1205)*.

Ob hier, wie die Verfügungsklägerinnen behaupten, ein solcher Ausnahmefall anzunehmen sei, weil der Beruf des Lokomotivführers durch Routine geprägt sei und die Lokomotivführer jedenfalls nach 25 Berufsjahren durch ihre Tätigkeit angeblich keine weitere Befähigung zur besseren Ausübung des Berufs erwerben, vermag die Kammer im Rahmen des einstweiligen Verfügungsverfahrens nicht abschließend zu entscheiden. Die Frage der Rechtfertigung einer mittelbaren Benachteiligung wegen des Alters ist eine komplexe rechtliche Fragestellung, die sowohl nationale als auch unionsrechtliche Bezüge aufweist. Fragen der Benachteiligung wegen des Alters waren in letzter Zeit wiederholt Gegenstand von Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH. Zuletzt waren die Besoldungsbedingungen der Beamten, die an das Lebensalter anknüpften, anhand des Unionsrechts zu überprüfen *(vgl. EuGH 19. Juni 2014 – C-501/12 u.a.*

– *[Specht ua.], NZA 2014, 831).* Allein dies verdeutlicht, dass Fragen der unterschiedlichen Behandlung wegen des Alters in Entgeltsystemen schwierig zu beantworten sind. Eine höchstrichterliche Klärung der hier streitgegenständlichen Frage, ob eine weitere Differenzierung jenseits der Grenze von 25 Berufsjahren für Lokomotivführer gerechtfertigt sein kann, gibt es nicht.

Zwar ist es im Ausgangspunkt zutreffend, dass im einstweiligen Rechtsschutz Rechtsfragen grundsätzlich voll zu prüfen und zu beantworten sind. Bei einer Rechtfertigung eines Benachteiligungsverbots spielen aber naturgemäß auch tatsächliche Umstände eine große Rolle. Die Verfügungsklägerinnen behaupten, ein Zuwachs an Qualifikation sei bei der Berufsgruppe der Lokomotivführer ab 25 Jahren nicht mehr zu erwarten. Sie behaupten damit einen Erfahrungssatz, der nicht belegt ist. Einen allgemeinen, anerkannten Erfahrungssatz in diesem Sinne gibt es nicht. Soweit sich die Verfügungsklägerinnen auf die vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen berufen, spiegeln diese die Erfahrung von Betriebsleitern bei den Verfügungsklägerinnen wider. Damit wird aber kein wissenschaftlich fundiertes Ergebnis vorgebracht. Dies hat das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt. Daran ändert sich nichts dadurch, dass im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht die Stellungnahme eines Professor Frieling vorgelegt worden ist. Es handelt sich hier nicht um ein echtes gerichtliches Sachverständigengutachten. Die Stellungnahme setzt sich auch nicht konkret mit dem Beruf des Lokomotivführers auseinander.

Den Verfügungsklägerinnen ist sicherlich zuzugeben, dass der Beruf des Lokomotivführers durchaus auch von Routine geprägt wird. Andererseits hat die Verfügungsbeklagte in der mündlichen Verhandlung unwidersprochen vorgetragen, dass sämtliche Lokomotivführer sich alle zwei Jahre einem Test im Rahmen einer Simulationsfahrt unterziehen müssen. Es erscheint im Ansatz durchaus nachvollziehbar, dass mit einer zunehmenden Anzahl solcher Tests ein besonders reichhaltiges Erfahrungswissen aufgebaut werden kann.

Diese Überlegungen verdeutlichen jedenfalls, dass es bei der Frage eines sachlichen Differenzierungsgrunds auf eine umfassende Abwägung sämtlicher tatsächlichen Umstände ankommen muss. In einem einstweiligen Verfügungsverfahren, das eine Vorlaufzeit von wenigen Tagen oder auch nur Stunden hat, besteht stets die Gefahr, dass die Tatsachengrundlage fehler- oder lückenhaft vorgetragen wird *(vgl. Korinth Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren 2. Aufl. S. 362)*. Das Gericht kann deshalb im Hinblick auf die relevante Tatsachenbeurteilung nur eine kursorische Prüfung vornehmen. Bei dieser Ausgangslage erscheint die Streikforderung der beklagten Gewerkschaft jedenfalls nicht offensichtlich rechtswidrig.

cc) Der Streik wahrt den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

(1) Das Abwägungspostulat der Verhältnismäßigkeit erfordert stets eine Würdigung, ob ein Kampfmittel zur Erreichung eines rechtmäßigen Kampfziels geeignet und erforderlich ist und bezogen auf das Kampfziel *angemessen (proportional)* eingesetzt wird *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 42, NJW 2010, 631)*. Geeignet ist ein Kampfmittel, wenn durch seinen Einsatz die Durchsetzung des Kampfziels gefördert werden kann. Dabei kommt den einen Arbeitskampf führenden Koalitionen eine Einschätzungsprärogative zu. Sie haben einen Beurteilungsspielraum bei der Frage, ob eine Arbeitskampfmaßnahme geeignet ist, Druck auf den sozialen Gegenspieler auszuüben. Die Einschätzungsprärogative ist Teil der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Freiheit in der Wahl der Arbeitskampfmittel *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 42, NJW 2010, 631).*

Erforderlich ist ein Kampfmittel, wenn mildere Mittel zur Erreichung des angestrebten Ziels nach der Beurteilung der den Arbeitskampf führenden Koalition nicht zur Verfügung stehen. Auch insoweit umfasst deren Betätigungsfreiheit

grundsätzlich die Einschätzung, ob sie zur Erreichung des verfolgten Ziels das gewählte Mittel für erforderlich oder andere Mittel für ausreichend erachtet. Die Grenze bildet auch hier der Rechtsmissbrauch. Ein solcher liegt vor, wenn es des ergriffenen Kampfmittels zur Erreichung des Ziels offensichtlich nicht bedarf *(BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 43, NJW 2010, 631)*. Verhältnismäßig im engeren Sinn *(proportional)* ist ein Arbeitskampfmittel, das sich unter hinreichender Würdigung der grundrechtlich gewährleisteten Betätigungsfreiheit zur Erreichung des angestrebten Kampfziels unter Berücksichtigung der Rechtspositionen der von der Kampfmaßnahme unmittelbar oder mittelbar Betroffenen als angemessen darstellt. Insoweit steht einer Arbeitskampfpartei keine Einschätzungsprärogative zu, geht es doch hierbei nicht um eine tatsächliche Einschätzung, sondern um eine rechtliche Abwägung. Allerdings ist bei dieser stets zu beachten, dass es gerade Wesen einer Arbeitskampfmaßnahme ist, durch Zufügung wirtschaftlicher Nachteile Druck zur Erreichung eines legitimen Ziels auszuüben. Unverhältnismäßig ist ein Arbeitskampfmittel daher erst, wenn es sich auch unter Berücksichtigung dieses Zusammenhangs als unangemessene Beeinträchtigung gegenläufiger, ebenfalls verfassungsrechtlich geschützter Rechtspositionen darstellt *(vgl. BAG 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 – Rn. 44, NJW 2010, 631)*.

(2) Nach diesen Grundsätzen stellt sich der Streik auch als verhältnismäßig dar. Insbesondere erscheint er auch nicht als unangemessener Eingriff in Rechtspositionen Dritter.

Die Kammer verkennt dabei zunächst nicht, dass durch den geplanten fünftägigen Streik hohe finanzielle Schäden bei den Verfügungsklägerinnen eintreten werden bzw. teilweise schon eingetreten sind. Die wirtschaftliche Schädigung ist aber Teil jeden Arbeitskampfes und von Verfassungs wegen prinzipiell hinzunehmen. Die Schädigung der Reputation der Bahn sowie die Möglichkeit, dass auch zukünftig wirtschaftliche Schäden bestehen bleiben, weil Kunden auf

den Busverkehr umsteigen, sind derzeit eher spekulativ und belastbar nicht nachzuweisen. Anhaltspunkte dafür, dass eine Existenzgefährung von Unternehmen des Bahnkonzerns anzunehmen sei, liegen nicht vor.

Das Besondere an diesem Arbeitskampf besteht darin, dass die Streikfolgen nicht nur die bestreikten Unternehmen, sondern auch eine Vielzahl von Dritten, nämlich Bahnkunden und die Volkswirtschaft, die auf den Güterverkehr angewiesen ist, treffen. Allerdings entspricht es mittlerweile gefestigter Rechtsprechung, dass auch ein Streik in einem Unternehmen der Daseinsvorsorge nicht von vornherein unzulässig sein kann *(vgl. zuletzt Hess. LAG 20. Oktober 2014 – 9 Ta 573/14 – n.v. für den Flugverkehr; ausführlich hierzu auch Hess. LAG 5. Dezember 2013 – 9 Sa 592/13 – Rn. 140 m.w.N., Juris [Revision eingelegt unter 1 AZR 160/14]; LAG Baden-Württemberg 31. März – 2 SaGa 1/09 – Rn. 55, NZA 2009, 631 für Fluglotsen; Hess. LAG 2. Mai 2003 – 9 SaGa 637/03 – Juris, Juris; LAG Sachsen 2. November 2007 – 7 SaGa 19/07 – Rn. 171 ff., NZA 2008, 59 für Lokomotivführer).* Ein solches „Streikverbot" wäre mit der in Art. 9 Abs. 3 GG garantierten Koalitionsbetätigungsfreiheit nicht zu vereinbaren. Den zum Teil geäußerten Überlegungen, das Streikrecht in Betrieben der Daseinsvorsorge unter Bezugnahme auf das Gemeinwohl als „Streikgrenze" einzuschränken, ist de lege lata eine Absage zu erteilen *(vgl. hierzu sowie zu Gesetzesvorschlägen aus jüngerer Zeit Schaub/Treber 15. Aufl. § 193 Rn. 46; Däubler in Däubler Arbeitskampfrecht 3. Aufl. § 14 Rn. 19; Greiner NZA 2012, 529, 534).* Teilweise wird im Schrifttum für Betriebe der Daseinsvorsorge eine „verschärfte" Verhältnismäßigkeitsprüfung gefordert *(vgl. von Steinau-Steinrück/Glanz NZA 2009, 113, 115; Jakobs NZA 2008, 325, 331; Sittard, ZTR 2008, 178, 180).*

Richtiger Prüfungspunkt ist auch für Betriebe der Daseinsvorsorge der *(allgemeine)* Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der Raum lässt für sämtliche Umstände des Einzelfalls. Dabei spricht es grundsätzlich gegen eine Angemessenheit ei-

nes Streiks im engeren Sinne, wenn eine unbestimmte Zahl von Bahnkunden und Unternehmen nachhaltig von dem Arbeitskampf betroffen werden. Bei einem Streik eines bundesweit agierenden Unternehmens ist es aber fast zwangsläufig so, dass große Auswirkungen mit einer Arbeitskampfmaßnahme einhergehen. Es stellte auch einen unzulässigen Eingriff in die Koalitionsbetätigungsfreiheit der kampfführenden Gewerkschaft dar, wollte man einen Streik in einem solchen Fall stets räumlich auf bestimmte Regionen begrenzen. Welches Kampfmittel gewählt wird, steht grundsätzlich in einer Einschätzungsprärogative der Gewerkschaft.

Möglicherweise wäre in anderen Fällen, in denen Betriebe der Daseinsvorsorge betroffen sind, anders zu entscheiden. Bei einem Krankenhaus droht Gefahr für Leib und Leben, wenn die Versorgung in einem akzeptablen Mindestmaß nicht aufrecht erhalten bleibt. Besonders gravierend wären auch solche Arbeitskampfmaßnahmen, die sich etwa auf den Betrieb eines Atomkraftwerks oder die Stromversorgung beziehen. Verglichen mit möglichen Auswirkungen in einem solchen Bereich scheinen die Folgen bei einem Streik in einem Dienstleistungsunternehmen des Personen- und Güterverkehrs noch eher hinnehmbar zu sein *(ebenso LAG Sachsen 2. November 2007 – 7 SaGa 19/07 – Rn. 177, NZA 2008, 59; Greiner NZA 2007, 1023, 1028).*

Zugunsten der Verfügungsbeklagten ist anzuführen, dass der Streik nicht etwa unbefristet geführt wird, sondern auf fünf Tage begrenzt war. Der Streik war vorher angekündigt, so dass es der Bahn möglich war, einen Notfallfahrplan einzurichten. Dieser hat auch, wie die Erfahrung nach dem ersten Streiktag zeigte, im Wesentlichen funktioniert. Der Zugverkehr konnte zumindest teilweise, nämlich in einem Umfang von ca. 25 bis 30 %, aufrechterhalten werden. Die Bahn konnte auf beamtete sowie auf solche Lokomotivführer zurückgreifen, die nicht bei der beklagten Gewerkschaft organisiert sind.

dd) Insbesondere ist es nicht zu beanstanden, wenn die kampfführende Gewerkschaft den Abschluss von Tarifverträgen anstrebt, obwohl die Verfügungsklägerinnen bereits an Tarifverträge mit der EVG gebunden sind. Auch in einem Betrieb, in dem Tarifpluralität herrscht, ist das Streikrecht nicht ausgeschlossen.

(1) Das Grundrecht der Koalitionsfreiheit bedarf der Ausgestaltung durch die Rechtsordnung, soweit es die Beziehungen zwischen Trägern widerstreitender Interessen zum Gegenstand hat. Beide Tarifvertragsparteien genießen den Schutz des Art. 9 Abs. 3 GG in gleicher Weise, stehen bei seiner Ausübung aber in Gegnerschaft zueinander. Der Schutz erfordert koordinierende Regelungen, die gewährleisten, dass die aufeinander bezogenen Grundrechtspositionen trotz ihres Gegensatzes nebeneinander bestehen können. Die Möglichkeit des Einsatzes von Kampfmitteln setzt rechtliche Rahmenbedingungen voraus, die sichern, dass Sinn und Zweck dieses Freiheitsrechts sowie seine Einbettung in die verfassungsrechtliche Ordnung gewahrt bleiben *(vgl. BVerfG 4. Juli 1995 - 1 BvF 2/86 ua. - MDR 1995, 1039, 1040; BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 15, NZA 2007, 1055)*. Die Ausgestaltung obliegt in erster Linie dem Gesetzgeber *(BVerfG 26. Juni 1991 - 1 BvR 779/85 - zu C I 2 a der Gründe, BVerfGE 84, 212)*. Gleichwohl müssen die Gerichte für Arbeitssachen die vor sie gebrachten Streitigkeiten über die Rechtmäßigkeit von Arbeitskampfmaßnahmen entscheiden und können sich dem nicht mit dem Hinweis auf fehlende gesetzliche Regelungen entziehen. Sie müssen vielmehr bei unzureichenden gesetzlichen Vorgaben das materielle Recht mit den anerkannten Methoden der Rechtsfindung aus den allgemeinen Grundsätzen ableiten, die für das betreffende Rechtsverhältnis maßgeblich sind (*BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 19, NZA 2007, 1055).*

Bekanntlich hat das BAG jahrzehntelang den Grundsatz der Tarifeinheit angewandt. Im Falle einer Tarifpluralität sollte nur ein Tarifvertrag im Betrieb gelten. Diesen Grundsatz hat das BAG mit der Entscheidung vom 7. Juli 2010 *(4 AZR*

549/08, NZA 2010, 1068) aufgegeben. Nachdem der Grundsatz „ein Betrieb – ein Tarifvertrag" weggefallen war, drohten nach dem Vortrag der Verfügungsklägerinnen schwerwiegende Probleme. Die Friedenspflicht würde ihre Schutz- und Friedensfunktion verlieren, da der Arbeitgeber trotz Bindung an einen anderen Tarifvertrag mit einer Streikforderung für die gleiche Berufsgruppe konfrontiert werden könne. Es drohe die Gefahr ständiger Tarifverhandlungen und sich häufender Arbeitskämpfe. Des Weiteren bestünde infolge des Konkurrenzverhältnisses verschiedener Gewerkschaften die Möglichkeit des Hochschaukelns von Tarifforderungen. Durch eine kleine, aber schlagkräftige Spartengewerkschaft könnten ggf. hohe Tarifforderungen durchgesetzt werden, die das soziale Gleichgewicht im Betrieb störten *(vgl. Sittard ZTR 2008, 178, 183; von Steinau-Steinrück/Glanz NZA 2009, 113, 114)*. Als Ausweg wird von Teilen der Wissenschaft vorgeschlagen, die Gerichte müssten im Falle eines Arbeitskampfes eine besonders strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung vornehmen oder ein obligatorisches Schlichtungsverfahren einführen *(vgl. Jakobs NZA 2008, 325, 331; Willemsen/Mehrens NZA 2010, 1313, 1322; Sittard ZTR 2008, 178, 183; vgl. auch Franzen RdA 2008, 193, 203, der für eine Verpflichtung zum Abschluss zeitlich parallel laufender Tarifverträge plädiert und die Lösung daher im Tarif-, nicht Arbeitskampfrecht sucht)*.

(2) Die Kammer sieht keine Veranlassung und Möglichkeit, diesen Bedenken dadurch Rechnung zu tragen, dass eine Änderung der Rechtsprechung im Streikrecht bei Spartengewerkschaften herbeigeführt wird. Das BAG hat die Aufgabe des Grundsatzes der Tarifeinheit damit begründet, es lägen die Voraussetzungen für eine Ausfüllung einer Lücke im Gesetz nicht vor *(vgl. BAG 7. Juli 2010 – 4 AZR 549/08 – Rn. 28 ff., NZA 2010, 1068)*. Ferner lägen auch die Voraussetzungen für eine gesetzesübersteigernde Rechtsfortbildung nicht vor. Insbesondere sei eine solche Rechtsfortbildung nicht mit dem Hinweis auf eine vermeintlich bessere Praktikabilität oder Rechtssicherheit gerechtfertigt *(vgl. BAG 7. Juli 2010 – 4 AZR 549/08 – Rn. 39 ff., NZA 2010, 1068)*. Es hat dane-

ben auf die gesetzliche Ausgangslage nach den §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 TVG und auf den weiten Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 GG, der auch kleineren Spezialistengewerkschaften zusteht, hingewiesen *(vgl. BAG 7. Juli 2010 – 4 AZR 549/08 – Rn. 54 ff., NZA 2010, 1068)*. Damit ergibt sich als Ausgangslage, dass auch kleinere Gewerkschaften um einen eigenen Tarifvertrag streiten und streiken dürfen, auch wenn der Arbeitgeber an Tarifverträge einer anderen Gewerkschaft für die gleiche Berufsgruppe gebunden ist. Ob es dem Arbeitgeber in einer solchen Situation unzumutbar ist, für eine Berufsgruppe zwei unterschiedliche Tarifverträge anzuwenden – was im Übrigen in § 613a Abs. 1 BGB bereits angelegt ist – bedarf hier keiner abschließenden Erörterung.

Eine Rechtsfortbildung in dem Sinne, dass die Gerichte ein obligatorisches Schlichtungsverfahren verlangen könnten, ist nicht möglich. Es ist zuvorderst Aufgabe des Gesetzgebers, für einen angemessenen Ausgleich der widerstreitenden Interessen bei einem Arbeitskampf zu sorgen *(vgl. BVerfG 26. Juni 1991 - 1 BvR 779/85 - zu C I 2 a der Gründe, BVerfGE 84, 212; BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 16, NZA 2007, 1055)*. Wird der Gesetzgeber nicht tätig, müssen die Gerichte sich zwar im Rahmen ihrer Möglichkeiten um einen angemessenen Ausgleich der Interessen bemühen. Im Ansatz zutreffend weisen die Verfügungsklägerinnen auch darauf hin, dass das BAG die möglichen negativen arbeitskampfrechtlichen Folgen der Aufgabe des Grundsatzes der Tarifeinheit gesehen und darauf verwiesen hat, diese Rechtsfragen im Bereich des Arbeitskampfes zu lösen *(vgl. BAG 7. Juli 2010 – 4 AZR 549/08 – Rn. 49, NZA 2010, 1068)*.

Es erscheint aber bereits im Grundsatz fraglich, ob im Wege einer Rechtsfortbildung ein erfolglos durchgeführtes Schlichtungsverfahren verlangt werden kann. Das BAG hat es erst jüngst abgelehnt, im Wege der richterrechtlichen Rechtsfortbildung den Grundsatz der Tarifeinheit aus Gründen der Rechtssicherheit und Praktikabilität herzuleiten. Weshalb die Gerichte berechtigt sein

sollen, letztlich ebenfalls gestützt auf Zweckmäßigkeitserwägungen eine obligatorische Schlichtung zu verlangen, erschließt sich nicht ohne weiteres. Eine richterrechtliche Rechtsfortbildung jedenfalls in einem einstweiligen Verfügungsverfahren erscheint nicht geboten. Aufgrund der Kürze der Vorbereitungszeit von nur wenigen Tagen oder Stunden besteht potentiell eine höhere Fehleranfälligkeit als in einem Hauptsacheverfahren. Tatsachen können nur kursorisch geprüft werden. Deshalb wird in der Wissenschaft wohl überwiegend und zum Teil auch in der Rechtsprechung mit Recht vertreten, dass in einem einstweiligen Verfügungsverfahren rechtsfortbildende Überlegungen nicht angestellt werden müssen *(vgl. LAG Köln 14. Juni 1996 – 4 Sa 177/96 – AP Nr. 149 zu Art. 9 GG Arbeitskampf; LAG Niedersachsen 2. Juni 2004 – 7 Sa 819/04 – Rn. 96, NZA-RR 2005, 200; ErfK/Dieterich/Linsenmaier 14. Aufl. Art. 9 GG Rn. 228; Otto Arbeitskampf- und Schlichtungsrecht S. 420; Bertzbach in Däubler Arbeitskampfrecht 3. Aufl. § 24 Rn. 21; Korinth Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren 2. Aufl. S. 362)*. Dafür spricht auch, dass die Revision in Eilverfahren nach § 72 Abs. 4 ArbGG nicht statthaft ist, insoweit also gar nicht die Möglichkeit besteht, eine einheitliche Rechtsänderung herbeizuführen. Die Einführung einer „Zwangsschlichtung" stünde auch im Widerspruch zu der derzeitigen höchstrichterlichen Rechtsprechung, nach der die Tarifvertragsparteien selbst darüber entscheiden, ob sie die Verhandlungen als gescheitert ansehen oder nicht (*vgl. BAG 21. Juni 1988 – 1 AZR 651/86 – zu A 3 c der Gründe, NZA 1988, 846).*

Allerdings ist es auch nicht ausgeschlossen, der besondere Konkurrenzsituation mehrerer Gewerkschaften in einem Betrieb im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelfall Rechnung zu tragen. Dazu bedarf es aber eines konkreten Vortrags, weshalb die Funktion der Tarifautonomie infolge der Koexistenz mehrerer Gewerkschaften ernsthaft gefährdet sei. Dies könnte z.B. dann der Fall sein, wenn ein Betrieb mit unterschiedlichen Tarifforderungen konfrontiert wird, zu deren Durchsetzung verschiedene Gewerkschaften das Arbeits-

kampfmittel des Streiks – ggf. unmittelbar abwechselnd – einsetzen, so dass eine dauerhafte Stilllegung des Betriebs eintritt oder konkret droht. Die bloß theoretische und abstrakte Gefahr eines „Dauerarbeitskampfes" reicht aber noch nicht aus.

ee) Schließlich ist auch die Arbeitskampfparität nicht in einem solchen Maß gestört, dass der Streik rechtswidrig ist.

(1) Das Tarifvertragssystem ist darauf angelegt, die strukturelle Unterlegenheit der einzelnen Arbeitnehmer beim Abschluss von Arbeitsverträgen durch kollektives Handeln auszugleichen und damit ein annähernd gleichgewichtiges Aushandeln der Löhne und Arbeitsbedingungen zu ermöglichen. Funktionsfähig ist die Tarifautonomie nur, solange zwischen den Tarifvertragsparteien ein ungefähres Gleichgewicht *(Parität)* besteht. Unvereinbar mit Art. 9 Abs. 3 GG wäre eine Ausgestaltung daher jedenfalls dann, wenn sie dazu führte, dass die Verhandlungsfähigkeit einer Tarifvertragspartei bei Tarifauseinandersetzungen einschließlich der Fähigkeit, einen wirksamen Arbeitskampf zu führen, nicht mehr gewahrt bliebe und ihre koalitionsmäßige Betätigung weitergehend beschränkt würde, als es zum Ausgleich der beiderseitigen Grundrechtspositionen erforderlich ist *(vgl. BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 20, NZA 2007, 1055)*. Die Kampfstärke von Koalitionen hängt von einer im Einzelnen kaum überschaubaren Fülle von Faktoren ab, die in ihren Wirkungen schwer abschätzbar sind *(vgl. BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 396/06 – Rn. 20, NZA 2007, 1055)*.

(2) Die Verfügungsklägerinnen machen geltend, dass im vorliegenden Fall die Arbeitskampfparität gestört sei. Die beklagte Gewerkschaft könne als relativ kleine „Spartengewerkschaft" eine besonders große Wirkung erzielen, ohne ein eigenes hohes Risiko einzugehen. Die Reaktionsmöglichkeiten auf Arbeitgeberseite seien begrenzt. Aus Art. 87e Abs. 4 GG sowie § 10 des Allgemeinen

Eisenbahngesetzes *(AEG)* folge, dass die Verfügungsklägerinnen verpflichtet seien, den Bahnbetrieb nach Möglichkeit am Laufen zu halten. Sie könnten deshalb auch nicht mit dem Arbeitskampfmittel der Aussperrung reagieren, weil dies die Streikfolgen noch ausdehnen würde *(vgl. hierzu auch Willemsen/Mehrens NZA 2010, 1313, 1322; von Steinau-Streinrück/Glanz NZA 2009, 113, 114 ff.; Greiner NZA 2007, 1023 ff.; Sittard ZTR 2008, 178, 183)*.

Die Kammer sieht die Schwelle, ab der die Parität der Tarifvertragsparteien ernsthaft in Frage gestellt würde, im vorliegenden Fall noch nicht erreicht. Der Streik war zeitlich auf fünf Tage befristet. Es war ein Notdienst und ein eingeschränkter Bahnverkehr gewährleistet. Dies spricht dafür, dass es der Bahn zumutbar erscheint, ggf. die Folgen eines Arbeitskampfes in einem begrenzten Zeitraum schlichtweg hinzunehmen, ohne selbst zu Arbeitskampfmitteln zu greifen. Jede Einschränkung der Kampffähigkeit einer kleinen Spezialistengewerkschaft stellt sich gleichzeitig als ein Eingriff in die Koalitionsbetätigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG der kampfführenden Gewerkschaft dar, so dass gewichtige und tragfähige Gründe, nicht bloß abstrakte Befürchtungen für eine nachhaltige Störung der Parität zu fordern sind. Solche schwerwiegenden Gründe sind hier nicht dargelegt. Würde man hier vorschnell den Streik für rechtwidrig erklären, weil ein Arbeitskampf der relativ kleinen beklagten Gewerkschaft in einem Unternehmen der Daseinsvorsorge stets die Reaktionsmöglichkeiten der Arbeitgeberseite unzumutbar einschränken würde, so würde dies insoweit gravierend in das Tarifgefüge eingreifen, als damit auch eine Bevorzugung der größeren im Betrieb vertretenen Gewerkschaft einherginge *(vgl. auch LAG Sachsen 2. November 2007 – 7 SaGa 19/07 – Rn. 160 ff., NZA 2008, 59)*.

Im Übrigen wird in der Literatur zutreffend darauf verwiesen, dass ggf. – als letztes Mittel – das Kampfmittel einer lösenden Aussperrung in Betracht kommen könnte *(eingehend Greiner NZA 2007, 1023, 1027; Franzen RdA 2008, 193, 202)*. Hiergegen mag eingewandt werden, dass Lokomotivführer kurzfristig

nicht substituierbar sind. Damit ist aber eine Frage angesprochen, die die Organisation der Verfügungsklägerinnen betrifft und die jedenfalls in ihrem eigenen Machtbereich liegt *(vgl. auch Greiner NZA 2012, 529, der von einer erfolgreichen Gegenstrategie in einem Fluglotsenstreik spricht, bei dem ein Großteil der Streikenden kurzfristig ersetzt werden konnte).* Der Arbeitgeber dürfte ferner berechtigt sein, das Arbeitsentgelt bei arbeitswilligen Arbeitnehmern zu verweigern, deren Arbeit infolge des Arbeitskampfes für ihn keinen Wert hat *(Franzen RdA 2008, 193, 202).* Schließlich ist zu bedenken, dass eine kleine Spezialistengewerkschaft in Konkurrenz zu einer oder mehreren anderen Gewerkschaften steht. Die Befürchtung, es komme zu „Dauerarbeitskämpfen", wird nur dann realistisch sein, wenn dies auch von den Mitgliedern der Gewerkschaften gewollt und dauerhaft mitgetragen wird. Ein andauernder „Überbietungswettbewerb" dürfte jedenfalls aber nicht im Interesse der Gesamtbelegschaft liegen.

2. Die Hilfsanträge der Verfügungsklägerinnen haben ebenfalls keinen Erfolg.

a) Nachdem der gesamte, auf fünf Tage angesetzte Streik verhältnismäßig und rechtmäßig ist, gibt es keine Grundlage für eine Beschränkung in zeitlicher oder örtlicher Hinsicht. Dabei mag es durchaus sein, dass der Streik die Verfügungsklägerinnen in den neuen Bundesländern besonders hart trifft, da dort nach ihrem Vortrag ein Ersatzverkehr mangels beamteter Lokomotivführer nicht sinnvoll organisiert werden kann. Allerdings darf die Bahn auch in diesen Regionen die Einhaltung von Notdienstarbeiten einfordern. Es erschließt sich auch nicht, weshalb verbeamtete Kollegen, auch wenn sie dort nicht dienstansässig sind, nicht ausnahmsweise an einem anderen Ort eingesetzt werden können.

b) Mit den Anträgen jeweils zu 4. und insbesondere den Anträgen der Verfügungsklägerin zu 4. begehren die Verfügungsklägerinnen Einschränkungen des Streiks mit Rücksicht auf die geplanten Feiern in Berlin zum 25. Jubiläum des

Falls der Mauer. Dieser Aspekt spricht zwar in der Gesamtabwägung der Verhältnismäßigkeitsprüfung tendenziell gegen eine Angemessenheit des Streiks. Allerdings muss auch berücksichtigt werden, dass es einen weitreichenden Eingriff in das Streikgeschehen darstellen würde, wollten die staatlichen Gerichte vorschreiben, an welchen Tagen gestreikt werden darf. Hier muss auch Berücksichtigung finden, dass es Teil einer Arbeitskampfstrategie sein kann, an Tagen zu streiken, an denen mit dem Streik eine besondere große Wirkung erzielt wird. Das Erzielen von negativen Folgen der Arbeitsniederlegung ist jedem Streik immanent. Wollten die Gerichte beginnen, bei einem so komplexen Unterfangen wie dem bundesweiten Streik bei der Bahn, einzelne Tage herauszunehmen, würde sich eine Vielzahl weiterer Fragen ergeben, nämlich die, ob Streiks generell zu Ferienzeiten, während des Berufsverkehrs, ggf. am Wochenende etc. erlaubt seien.

III. Die Kostenentscheidung beruht aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Revision ist nach § 72 Abs. 4 ArbGG ausgeschlossen. Damit ist dieses Urteil unanfechtbar.

gez. Dr. Horcher gez. Illing gez. Köroglu